

Integrando el feminismo en la educación práctica*

CATHARINE MACKINNON**

"Nothing short of everything will really do."¹

La Universidad de Meiji en Tokio fue la primera facultad de Japón en enseñar derecho a las mujeres. En enero de 2001 celebró el 120º aniversario de la admisión de mujeres a su Departamento de Derecho y la creación de su Facultad de Derecho. El Decano Naya, repensando el programa de estudios desde sus cimientos, me preguntó cuál debería ser el papel del feminismo en la enseñanza del Derecho. ¡Qué pregunta tan inspiradora! Jamás alguien con el proyecto de actuar en la materia me había formulado esa pregunta. He aquí aquella charla.

He llegado a pensar que resulta algo engañoso clasificar este ejercicio como "feminista", si eso confina su ambición al plano ideológico o político, o sugiere que sólo es correcto desde este punto de vista particular, o que debe ser tomado en serio sólo por quienes se toman en serio al feminismo. Incorporar^{***} el feminismo en este sentido es menos un ejercicio ideológico o político que su revelación y corrección.

En 1988, en un ascensor en Washington D. C., un juez federal, un hombre muy agradable que poco tiempo después fue ascendido a la Corte Suprema de los Estados Unidos, me felicitó cálidamente por la reciente publicación de *Feminism Unmodified*.² Mientras el ascensor bajaba, el juez miró el piso y reflexionó: "¡Es sorprendente cuánto puede lograrse si uno se mantiene concentrado en sólo una cosa!" Mientras algunos pisos pasaron en silencio; los temas del libro –que incluyen la violencia

* Publicado originariamente como "Main Streaming Feminism in Legal Education", en *Journal of Legal Education*, vol. 53, nro. 2, junio de 2003, págs. 199-212. Traducción de María Piqué.

** Catharine A. MacKinnon es Profesora de Derecho "Elizabeth A. Long" en la Universidad de Michigan. Algunos de estas ideas fueron publicadas con anterioridad en Australia en MACKINNON, "Feminism in Legal Education", en *Legal Educ. Rev.*, nro. 1, 1989, pág. 85, y en japonés en Sekai 104 (2002). Los valiosos comentarios y el apoyo de Kent Harvey y Lisa Cardyn son reconocidos con agradecimiento, tal como el apoyo en la investigación de la fabulosa Biblioteca de la Universidad de Michigan.

¹ Huxley, Aldous, *Island*, New York, 1962, pág. 163.

^{***} N. de la T.: la expresión utilizada por la autora en inglés es *Mainstreaming*, palabra también empleada en el título del trabajo. No existe una traducción exacta al español y, por ello, en el resto del trabajo se utiliza el verbo "integrar". Otras traducciones posibles incluyen neologismos como "transversalizar" o "trasvasar".

² *Feminism Unmodified: Discourses on Life and Law*, Cambridge, 1987.

sexual, la obscenidad, el atletismo, la teoría marxista, la discriminación, la Primera Enmienda- cruzaron mi mente. Cuando llegamos a la planta baja, dije: "Sí, de hecho toda la biblioteca jurídica lo testimonia. Una debería ser capaz de lograr por lo menos lo mismo si se concentrara en el otro 53 por ciento de la población". Lo tomó bien. Me pregunté si la advertencia de Alexander Pope, según la cual "el estudio apropiado de la humanidad es el estudio del hombre", alguna vez había sido descripta como "concentrarse en una sola cosa".

En 2001, un profesor de derecho distinguido y amigable, quien se encontraba a cargo del programa de estudios, me preguntó qué seminario ofrecer, además de mi curso sobre Igualdad Sexual. Las posibilidades abarcaban cursos sobre Acoso Sexual, Teoría Jurídica Feminista, Derechos Humanos de las Mujeres, y el Derecho del 11 de septiembre. Este último se centraba en el Derecho de la Guerra, y las preguntas sobre el Derecho Humanitario Internacional provocadas por las atrocidades de aquel día y sus repercusiones. Mi interlocutor dijo que había pensado que el seminario sobre el 11 de septiembre era lo mejor. Este seminario, dijo, buscando la palabra correcta, expondría a los estudiantes "a un más amplio rango de cuestiones". El curso sobre Igualdad Sexual plantea temas que se superponen con los del Seminario sobre el 11 de septiembre, pero él estaba en lo cierto respecto a que sus enfoques jurídicos son diferentes. A su vez, los cursos sobre Acoso Sexual y Derechos Humanos de las Mujeres se superponen sólo un poco con el de Igualdad Sexual. Me pregunté si abordar temas de género en el Seminario del 11 de septiembre sería visto como una reducción del tema.

Los supuestos subyacentes a estas conversaciones ilustran algunos malentendidos comunes sobre el feminismo en general, y sobre su papel en el Derecho y en la educación jurídica en particular. A menudo se piensa que el feminismo involucra un conjunto de problemas, interrogantes y personas, estrecho, unidimensional, monocorde, geográficamente limitado, y pequeño. En cambio, no se piensa que los temas tradicionales sean limitados o estrechos cuando no consideran en sus ámbitos a mujeres o varones como tales, o el estatus relativo de sus sexos. Al observar y reconfigurar amplios espectros de la realidad a través de la lente del género, pareciera que sólo se ve la lente. Aun cuando mucha gente acepta que no existe una perspectiva libre de perspectiva, se piensa que los marcos temáticos tradicionales no imponen ningún punto de vista -ciertamente no uno que concierna al género-, cuando no consideran para nada al sexo o las mujeres. Sin embargo, es posible conocer un asunto sin informarse sobre cuestiones de género y sobre la relación de ese asunto con el estatus y el tratamiento de los sexos. Concentrarse en las mujeres y el género es visto como reducido. Excluir a las mujeres y al género, no.

I

Esto nos lleva a la tan trajinada cuestión de qué significa el feminismo, al plantear preguntas sobre las mujeres y el género.³ El feminismo implica una visión multifacética de la sociedad y del Derecho como un todo, una metodología de compromiso con una realidad diversa que incluye dimensiones empíricas y analíticas, aspiraciones tanto explicativas como descriptivas, ambiciones prácticas tanto como teóricas. Despliega al mundo en nuevas formas, ofreciendo panoramas y ángulos de visión novedosos. Seguir sus pistas es una aventura compleja –vasta, profunda, rica y abierta–: reexaminar la realidad jurídica y social existente a la luz de la exclusión de las mujeres de –y su subordinación en– nada menos que la vida, el Derecho y el conocimiento. Las mujeres son más de la mitad de la población mundial; los varones son el resto. ¿Cómo puede ser “sólo una cosa” estudiarlas como tales? ¿Puede esto ser considerado “reducido”?

El feminismo comienza por la sencilla observación de que las mujeres son personas. Luego avanza sobre la más compleja observación de que se les ha negado, para su desventaja, tan simple reconocimiento. Luego se vuelve más complicado. El feminismo expone la realidad de que los varones, tanto como las mujeres, poseen un sexo y diversos géneros, y que, en buena medida, el sexo y género masculinos no han sido reconocidos como tales, identificándose los con la humanidad, el mérito y la superioridad (y todo para ventaja social de los varones). En este sentido, el feminismo revela que las mujeres poseen una universalidad que ha sido negada, tanto como una contribución a la universalidad que ha sido soslayada, mientras que los hombres poseen una particularidad que ha sido negada y se ha definido su particularidad como universal. Estas atribuciones y negaciones convergen hacia un sistema de mando y deferencia socialmente estratificado, que se manifiesta tanto en el Derecho y la academia jurídica como en cualquier otra parte.

Tal como es sabido hoy, esto no supone que las mujeres y los varones sean lo mismo –muy por el contrario–; o que todas las mujeres y varones en todas las culturas, o a través de la historia, hayan ocupado posiciones idénticas. Lo que implica es que la experiencia de las mujeres como mujeres, y de los varones como varones, en toda su multiplicidad y variedad, existe en el espacio social del mundo real. El reconocimiento de la experiencia de las mujeres de una desventaja sistemática en relación con los varones está en la base del feminismo,⁴ una teoría que no empezó en la academia sino como un movimiento de liberación. La teoría feminista no es autorreferencial, teoría por el mero juego teórico. Proviene de la realidad social y

3 Para un estado de la cuestión del aspecto jurídico, véase CHAMALLAS, Martha, *Introduction to Feminist Legal Theory*, 2^{da} ed., New York, 2003.

4 Esto es argumentado teóricamente en MACKINNON, Catharine A., *Toward a Feminist Theory of the State*, Cambridge, Massachusetts, 1989, y profundizado jurídicamente en MACKINNON, Catharine A., *Sex Equality*, Foundation Press, New York, 2001.

regresa a ella, y es disciplinada por esta relación.⁵ Su proyecto se adapta a su base: exponer el estatus social desigual basado en el sexo, para cambiarlo.

Formular de este modo el punto de partida y retorno del feminismo plantea la cuestión de cuál es, concretamente, la experiencia de las mujeres. Del planteo de preguntas feministas han surgido patrones transnacionales.⁶ Las mujeres tienden a ser segregadas hacia formas de trabajo que se pagan mal y son poco valoradas, y sus contribuciones materiales –incluyendo aquéllas como madres y amas de casa– son descalificadas. El estatus de las mujeres es reforzado cuando se degradan sus características físicas y sociales, a menudo estereotipándolas y relegándolas a roles desfavorecidos, e incluso cuando su llegada a roles convencionalmente más favorecidos reduce el estatus de éstos, su remuneración o su nivel de vida. A través de las culturas, las mujeres están sujetas a la servidumbre y al maltrato doméstico. A menudo son forzadas a ser madres, sin contar con una opción reproductiva. A veces son esterilizadas contra su voluntad, a veces forzadas a tener hijos que no eligen y a los cuales no pueden cuidar. Comúnmente se les imponen servicios sexuales no deseados que no pueden rechazar. En todo el mundo las mujeres son sexualmente abusadas y agredidas, tanto niñas como adultas, tanto en la guerra como en la paz. Son sexualmente cosificadas, reducidas a objetos para la posesión, el uso y el abuso sexuales. Son compradas y vendidas para un entretenimiento denigrante y traficadas para la prostitución –en algunos casos por sus propias familias–, dentro y a través de los límites jurisdiccionales. Son transferidas para acceso sexual íntimo como si fueran bienes muebles, a veces en largos matrimonios, a veces en breves prostituciones. En algunas ocasiones los varones pagan por ellas; en otras, les pagan a los varones por ellas; en ambos casos, son consideradas una posesión. En ciertos lugares, ser mujer significa no estar autorizada a nacer. El ser mujer puede implicar menos comida, menos educación, que se mutilen sus genitales, que se la apedree a muerte si tiene sexo fuera del matrimonio, que se la incinere porque su dote es muy pequeña o un varón prefiere seguir libre de cargas.

A través de experiencias similares, y al estar socializadas y marcadas para éstas, y por el estatus que representan, las mujeres se encuentran socialmente desprovistas de respeto, seguridad personal, dignidad humana, acceso a los recursos, expresión, representación política y poder, en una palabra, igualdad. Es común a las culturas atribuir este estatus subordinado a la naturaleza y el cuerpo. La evidencia y el análisis nos llevan a concluir que esta atribución es una excusa y una racionalización ideológica, y no una realidad natural preexistente.⁷ Estas

⁵ Este análisis es presentado con mayor detalle en MACKINNON, Catharine A., "Points Against Postmodernism", en *Chi-Kent L. Rev.*, nro. 75, 2000, pág. 687.

⁶ Habiendo documentado y discutido este esquema repetidas veces en los últimos treinta años, y encontrando todavía, en ocasiones, consternación e incredulidad ante hechos bien documentados por otros, el lector puede encontrar la evidencia de las afirmaciones que siguen en MACKINNON, Catharine A., *Sex Equality*, op.cit.

⁷ Para un análisis, véase FAUST, Beatrice, *Apprenticeship in Liberty: Sex, Feminism, and Sociobiology*, North Ryde, N.S.W., Australia, 1991; y BROWN TRAVIS, Cheryl (ed.), *Evolution, Gender, and Rape*, Cambridge, Massachusetts, 2003.

experiencias, y otras similares, constituyen un sistema social dominante a través del cual el género se impone a las mujeres, que así se convierten en sexo. Esas experiencias junto con otras prácticas y mecanismos de exigibilidad, forman un estatus desigual basado sobre el sexo.

Así pues, podemos ver que las mujeres, en tanto grupo de género, son utilizadas, violadas, explotadas, excluidas y silenciadas, más allá de lo que les suceda o les deje de suceder en tanto individuos, y más allá de que estos efectos puedan ser silenciados o evadidos por medio de la suerte, el azar, la resistencia o el privilegio. Cuando ocurren, estos actos son infligidos a mujeres por varones que, socializados en la masculinidad, pueden decidir si los realizan o no. No todos los realizan, o están en igual posición para hacerlo. Que los varones individualmente hagan o dejen de hacer esto es, ante todo, una elección que depende, a su vez, de factores que incluyen su estatus relativo entre los varones. Como varones, muchos se benefician al no contarse entre las personas a quienes se les hacen estas cosas (aunque también algunos varones las sufren), las cuales pueden realizarse con relativa impunidad (aunque algunos varones sean vistos como responsables por ellas, las hagan o no). También se ven beneficiados al estar en la posición de decidir si hacen o no esas cosas, un poder que los varones poseen en diversos grados. En última instancia, las mujeres prácticamente no tienen posibilidad de evitar que les ocurran estas cosas. Los intentos por evitarlas, a menudo a través de restricciones a la libertad, no implican que no ocurrirán de cualquier modo. Esto es lo que significa hablar de la desigualdad de los sexos en términos del poder masculino. Ser un miembro del grupo social de las mujeres, como condición de nacimiento, significa que alguna o algunas de estas cosas pueden ocurrirte, y –sean o no formalmente ilegales– poco se hará para evitarlo.

Muchos problemas jurídicos surgen de, e interactúan con, este tratamiento y sus efectos relativos al estatus. La pregunta sobre el papel del feminismo en la educación jurídica puede, entonces, reformularse así: ¿qué puede hacer la enseñanza del Derecho para formar abogados que intervengan en esta situación –la desigualdad de las mujeres respecto de los varones– y así transformarla?

II

En todo el mundo hay personas –algunos varones y muchas mujeres– que operan con el Derecho y quieren terminar con esta desigualdad; al enfrentar estas realidades, han producido y están produciendo nuevos conocimientos, nuevas perspectivas y nuevo Derecho. La enseñanza del Derecho, en alguna medida, ha respondido con cursos específicos centrados en el estatus de las mujeres, incluyendo cursos sobre igualdad sexual, violencia contra las mujeres, historia jurídica de las mujeres, derechos humanos de las mujeres, jurisprudencia feminista, sexualidad, y “las mujeres y el Derecho”, por nombrar unos pocos. Las materias centradas en el sexo, el género, y la gente considerada bajo esta perspectiva, crean nuevas unidades y revelan estructuras más profundas que recorren y subyacen los tópicos jurídicos

convencionales. Pueden alterar no sólo lo que las personas piensan, sino también cómo piensan.⁸ Es necesario que estos cursos continúen.

La enseñanza del Derecho enfrenta también un desafío en otro nivel: integrar el género⁹ en la totalidad del programa académico, integrarlo en cómo se enseña y en lo que se enseña. Partiendo de que las mujeres somos cada una, estamos en todas partes, hacemos de todo, somos hechas de distintas maneras (y esto último constituye el objeto que el Derecho pretende abordar principalmente), prestar atención a las mujeres y a los varones en cuanto sexos, y a su desigualdad, plantea cuestiones de largo alcance para el contenido de los temas jurídicos existentes. Muchos tópicos específicos, dentro de las áreas temáticas convencionales, han sido explorados provechosamente por feministas académicas del Derecho en las últimas tres décadas; de a poco, y por partes, están ganando terreno hacia los cursos normales y los libros de casos. Lo que no se ha hecho es volver a pensar los cursos y los programas académicos convencionales a la luz de las implicancias de estas investigaciones para las premisas nucleares de los cursos y áreas. La tarea, construyendo sobre las contribuciones existentes,¹⁰ es abrir el camino hacia cambios más amplios y profundos en los programas académicos de estudio del Derecho, formando a los abogados para trabajar en pos de la igualdad social bajo el Derecho, todo el Derecho.

A la luz de las ya descritas condiciones reales de las mujeres, consideremos en primer lugar la división estructural que existe en el programa académico (y en la mayoría de los sistemas jurídicos) entre Derecho Público y Privado, donde el Derecho de Daños, los Contratos y el Derecho de Familia son considerados como "privados", y el Derecho Penal y el Constitucional como "públicos". ¿Es preciso volver a pensar esta división estructural (que muchos académicos han comenzado a sortear) a la luz del estatus desigual de las mujeres? El estatus de las mujeres es una realidad pública que en buena medida construye el ámbito de lo privado y, a la vez, una realidad privada que estructura profundamente el orden público; cada uno corta transversalmente, influye y, en parte, respalda al otro. ¿Cómo puede ser entonces, si no es por una división formal, que el Derecho Privado permanezca significativamente separado del Derecho Público, donde surgen las cuestiones de desigualdad de sexo? Desde el momento en que el Derecho se ve implicado y afecta un área, el sentido en el que ese Derecho o área permanecen "privadas" es, por lo menos, algo discutible. Hacer efectivas las garantías constitucionales e internacionales para la igualdad sexual sin duda implica al Derecho Privado, y por lo tanto, la enseñanza

8 "La gente está dispuesta a pensar muchas cosas. Lo que la gente se niega a hacer, o no se le permite hacer, o se resiste a hacer, es cambiar la forma en que piensa". DWORKIN, Andrea, *Woman Hating*, New York, 1974, pág. 202.

9 El Consejo Europeo ha emprendido la tarea de incluir el género: es decir, considerar las implicancias del género en cada aspecto de la política. Véase, e.g., *Rapporteur Group on Equality Between Women and Men, Gender Mainstreaming: Conceptual Framework, Methodology and Presentation of Good Practices*, Council of Europe, 26 de marzo de 1998.

10 Véase, e.g., MOSSMAN, Mary Jane, "Feminism and Legal Method: The Difference It Makes", en *Wis. Women's L. J.*, nro. 3, 1987, pág. 147.

en tanto política y práctica. ¿Es preciso volver a repartir, a nivel curricular, la baraja pública / privada de cartas jurídicas?

A la luz de las garantías constitucionales e internacionales de igualdad sexual, consideremos las implicancias que supone situar el Derecho de Daños en el contexto del estatus de las mujeres como tales, para sus conceptos de lesión, daño y de individuos frente a grupos. Las mujeres, como los varones, sufren accidentes. Pero si la sociedad está organizada para proteger a cierta gente de ciertos riesgos y concentrarlos en otros; si produce una lesión sistemática, acumulativa y determinante a cierta gente sólo porque son miembros de un grupo basado en el sexo, y exime al otro grupo de esas lesiones -que, de hecho, en su mayor parte son infligidas por los miembros de un grupo a los del otro-, entonces esos actos lesivos no son tan accidentales. Una cosa es crear nuevos daños constitucionales (que requieren acción gubernamental, es decir, pública), o sancionar nuevas leyes contra la discriminación que reconozcan nuevos daños, considerados privados, de ciertas personas hacia otras. Otra cosa es preguntar, en forma metódica, qué daños reales, sistémica y efectivamente sociales y públicos, son disfrazados como azarosos y esencialmente privados. ¿Qué nuevas obligaciones aparecen cuando surge un nuevo esquema de lo público? ¿Bastan los conceptos de negligencia? ¿Qué teorías de la causalidad resultan apropiadas para la responsabilidad? ¿Es necesario que los daños sistémicos basados en el sexo sean intencionales -en el sentido de la voluntad consciente- para que se pueda demandar por ellos? Cuando se distinguen nuevos patrones, ¿cambia lo que es "previsible"? Si bien algunos académicos han considerado con buenos resultados estas cuestiones -concientes de que los ofensores y las víctimas no son tan neutrales en cuanto al género como los sujetos tradicionales de la materia Derecho de Daños-¹¹, preguntarse si los accidentes no están sustituyendo a heridas más determinadas, basadas en la desigualdad, no ha sido central para la enseñanza del Derecho de Daños. Una cosa es ver los daños sufridos por las mujeres como tales como un área especial del Derecho de Daños; otra es ver el Derecho de Daños desde una perspectiva de género.

Consideremos el modo en que la desigualdad produce daño (un tema que por lo común no se enseña como parte de los conceptos legales de causalidad en los cursos de Derecho de Daños). Si todas las mujeres son miembros del grupo "mujeres", de modos que las vuelven susceptibles de sufrir daño (tal como se ha dicho) y, en consecuencia, algunos daños son infligidos sistemáticamente a algunas mujeres,

¹¹ Véase, e.g., BENDER, Leslie, "A Lawyer's Primer on Feminist Theory and Tort", en *J. Legal Educ.*, nro. 38, 1988, pág. 3; BENDER, Leslie, "An Overview of Feminist Torts Scholarship", en *Cornell L. Rev.*, nro. 78, 1993, pág. 575; CHAMALLAS, Martha, "Importing Feminist Theories to Change Tort Law", en *Wis. Women's L.J.*, nro. 11, 1997, pág. 389; FINLEY, Lucinda M., "A Break in the Silence: Including Women's Issues in a Torts Course", en *Yale L.J. & Feminism*, nro. 1, 1989, pág. 41; BANKS, Taunya L., "Teaching Laws with Flaws: Adopting a Pluralistic Approach to Torts", en *Mo. L.R.*, nro. 57, 1992, pág. 443; AUSTIN, Regina, "Employer Abuse, Worker Resistance, and the Tort of Intentional Infliction of Emotional Distress", en *Stan. L. Rev.*, nro. 41, 1988, pág. 1.

no tiene sentido considerar que sufren esos daños en tanto individuos, en el sentido de "uno por vez" que todavía predomina en el Derecho de Daños. Las lesiones hacia grupos no ocurren solamente en el caso de accidentes masivos o contaminaciones tóxicas, en los cuales mucha gente se vuelve un grupo al ser herida por el mismo agente o en el mismo momento. Las lesiones hacia grupos también tienen lugar por medio del prejuicio, cuando se daña a miembros de colectividades preexistentes en cuanto tales. Así pues, el daño colectivo debido a la pertenencia a un grupo, a menudo es infligido a una persona por vez, sin que por eso le ocurra "en tanto" individuo. La base grupal del daño preexiste a las lesiones que singularizan a sus miembros individuales. Si la enseñanza del Derecho debe incorporar el feminismo, es necesario un examen sostenido de las implicancias, en cuanto al daño, de esta realidad dispar que preexiste a los casos específicos (una reconsideración que precisa, entre otras cosas, evaluar nuevamente los elementos subjetivos). ¿Acaso la sustancia y el orden de la conocida trilogía formada por intencionalidad, imprudencia y negligencia resultan adecuados para la experiencia del daño basado en el sexo que sufren las mujeres? El examen, a la luz del género, del significado de la "persona razonable" ha destruido en parte esta base.¹² El cálculo del daño también está siendo reconsiderado a partir de la comprensión de que el menor valor social otorgado a las mujeres formaba parte del cálculo de los daños que sufrían.¹³ Se han planteado algunas agudas cuestiones particulares. Pero la enseñanza del Derecho de Daños como un todo apenas ha comenzado a considerar las amplias implicancias de la desigualdad social situacional y el sentido de la existencia de grupos sociales desiguales.

Un conjunto similar de cuestiones puede plantearse -y, de hecho, lo ha sido- respecto del Derecho Contractual,¹⁴ comenzando con el supuesto de que las partes en los contratos son "individuos", y puede asumirse que operan, con lo que se

12 Véase, e.g., WELKE, Barbara Y., "Unreasonable Women: Gender and the Law of Accidental Injury", 1870-1920, en *Law & Soc. Inquiry*, nro. 19, 1994, pág. 369; CHAMALLAS, Martha, "Feminist Constructions of Objectivity: Multiple Perspectives in Sexual and Racial Harassment Litigation", en *Tex. J. Women & L.*, nro. 1, 1992, pág. 95; EHRENREICH, Nancy S., "Pluralist Myths and Powerless Men: The Ideology of Reasonableness in Sexual Harassment Law", en *Yale L.J.*, nro. 99, 1990, pág. 1177. Véase, también, FORELL, Carline A. y MATTHEWS Donna M., *A Law of Her Own: The Reasonable Woman as a Measure of Man*, New York, 2000.

13 Véase GOODMAN, Jane et al., "Money, Sex, and Death: Gender Bias in Wrongful Death Damage Awards", en *Law & Soc'y Rev.*, nro. 25, 1991, pág. 263; CHAMALLAS, Martha, "The Architecture of Bias: Deep Structures in Tort Law", en *U. Pa. L. Rev.*, nro. 146, 1998, pág. 463.

14 Las fuentes básicas incluyen: DALTON, Clare, "An Essay in the Deconstruction of Contract Doctrine", en *Yale L.J.*, nro. 94, 1985, pág. 997; FRUC, Mary Joe, "Re-Reading Contracts: A Feminist Analysis of a Contracts Casebook", en *Am. U. L. Rev.*, nro. 34, 1985, pág. 1125-34; MENSCH, Elizabeth, "Freedom of Contract as Ideology", en *Stan. L. Rev.*, nro. 33, 1981, pág. 753; TIDWELL, Patricia A. y LINZER, Peter, "The Flesh-Colored Band Aid-Contracts, Feminism, Dialogue, and Norms", en *Hous. L. Rev.*, nro. 28, 1991, pág. 791. Una excelente contribución a la crítica del contractualismo desde la perspectiva del género la constituye PATEMAN, Carole, *The Sexual Contract*, Stanford, 1988.

denomina "buena fe", entre iguales. Si no existe coacción o fraude o lesión enorme, o alguna otra de las excepciones reconocidas, se asume que las partes contratan libremente. Pero la posibilidad de que partes socialmente desiguales –incluyendo aquí la desigualdad basada en el sexo– puedan ser consideradas como iguales a la hora de contratar, es algo que en buena medida no ha sido examinado en los cursos básicos de Contratos. Una cosa es observar, por ejemplo, los acuerdos prematrimoniales cuando son cuestionados, y otra muy distinta, preguntarse si el contrato matrimonial (probablemente el contrato más común que la gente realiza o, más bien, en el cual la gente ingresa sin advertirlo) sería ejecutable partiendo desde otra base, y lo que la respuesta a esta cuestión nos revela sobre los supuestos del Derecho Contractual. Una cosa es preguntarse qué conceptos contractuales se aplican mejor cuando un contrato de alquiler de úteros es cuestionado, y otra muy distinta preguntarse si este alquiler puede ser legítimamente pactado, y lo que esto implica para la naturaleza del contrato. Si se aplicaran los conceptos de consentimiento según el Derecho Contractual al consentimiento sexual, ¿cuán a menudo sería válido el sexo?¹⁵ Una investigación exhaustiva sobre el sentido de la desigualdad sexual respecto de estos –y otros– conceptos contractuales resultaría beneficiosa para el programa académico de primer año.

El Derecho Procesal Civil ofrece flancos similares para la crítica desde una perspectiva de género, que aún no han sido desarrollados en la enseñanza. La idea de legitimación para demandar, por ejemplo, implica generalmente una noción de "daño diferencial": una persona perjudicada en un modo excepcional, no cotidiano, y más que otras personas. Si todas las mujeres son perjudicadas de un modo u otro por su estatus –aun cuando algunas lo sean más que otras–, si este perjuicio de estatus es definido por lo que las mujeres comparten con otras mujeres, ¿cuáles son las implicancias en las doctrinas sobre la legitimación? ¿Cuáles son las implicancias, para los requisitos de las acciones de clase, de la –potencialmente– mayor demanda de clase en la historia? Dejando a un lado la cuestión de quiénes serían los demandados, vale la pena preguntarse, al enseñar ambas doctrinas, si el Derecho está construido para negar tal daño jurídico y para precluir el surgimiento de una clase tal. Aunque más no sea, para revelar sus supuestos básicos.

La jurisdicción divide el poder, por lo cual resulta improbable que no se vea afectada por el género, que es en sí una división de poder. Desde el punto de vista de las mujeres, socialmente hablando, la jurisdicción podría ser vista como dividida primero entre la ley de la fuerza –que opera socialmente– y la fuerza de la ley –que opera legalmente– (a veces las dos no son tan diferentes, pero el paso de la primera a la segunda es visto ampliamente como un progreso para las mujeres, tal como lo ha sido para los varones). Diferentes jurisdicciones son regidas por, y son sensibles a, diferentes derechos, comunidades y presiones políticas. La esfera doméstica –el hogar– opera como una especie de jurisdicción primaria en materia de cuestiones

15 Véase MACKINNON, *Sex Equality*, op. cit., págs. 1300-80, para una discusión de la actual regla de consentimiento en el contexto de una violación.

de las mujeres. Al igual que para los varones, éste límite jurisdiccional es luego seguido por el espacio jurisdiccional regido por el Derecho Local, el Derecho Nacional y el Derecho Internacional. El género resalta el hecho de que, en la resolución de conflictos, los criterios de definición de las jurisdicciones tienden a preferir los tribunales más cercanos al hogar, el cual para las mujeres constituye un ámbito de desigualdad estructural (no importa cuán favorable resulte el arreglo personal conseguido por las mujeres individualmente). La resolución doméstica de conflictos es preferida: por las provincias dentro de las naciones, por las naciones en el plano internacional. Puede argumentarse que este tropismo por la jurisdicción cercana al hogar no resulta favorable a los intereses de las mujeres, ya que éstas, como grupo, tienden a ser más oprimidas, y a estar más lejos del recurso independiente, cuanto más cerca se encuentran del hogar.¹⁶ Las doctrinas estructurales de la privacidad para el hogar, el federalismo para las provincias y la soberanía para las naciones han sido todas utilizadas para negar a las mujeres el acceso igualitario a los derechos. Cuanto más próximas están del control de los varones más cercanos, menos probable ha sido para las mujeres conseguir un alivio de la desigualdad (y, sin embargo, las doctrinas que definen la jurisdicción prefieren estructuralmente la jurisdicción local). Este tipo de preguntas sobre el género de la jurisdicción -por ejemplo, si la jurisdicción tal como está organizada sirve a la dominación masculina- podría incorporarse a las clases de Derecho Procesal Civil.¹⁷

Cuestiones similares acerca del Derecho Penal podrían, si se las profundizara, incorporarse de manera más acabada al programa de estudio de los últimos años de la carrera de Derecho. Por ejemplo, los fines clásicos del sistema de justicia penal incluyen la prevención, la disuasión y el castigo. Al igual que el Derecho de Daños, el Derecho Penal tiende a asumir que los delitos son inusuales. Sin embargo, no sólo los varones excepcionales cometen todos los delitos de violencia contra las mujeres que se han descrito anteriormente; y los índices de criminalidad muestran que estos varones no son tan excepcionales, si no más bien predominantes. Gran parte de la violencia contra las mujeres es cometida por varones que las víctimas conocen personalmente, y que, según se ha documentado, difieren poco de la media estadística masculina.¹⁸ Si se combina esto con la asombrosa tasa de delitos no denunciados,¹⁹ existen razones para preguntarse si tiene sentido encarcelar a los

¹⁶ Para una discusión más amplia, véase MACKINNON, Catharine A., "Disputing Male Sovereignty: On United States v. Morrison", en *Harvard L.R.*, nro. 114, 2000, pág. 135.

¹⁷ La relevancia del género en el proceso civil es explorada en RESNIK, Judith, "Revising the Canon: Feminist Help in Teaching Procedure", en *U. Cin. L. Rev.*, nro. 61, 1993, pág. 1181.; SCHNEIDER, Elizabeth M., "Gendering and Engendering Process", en *U. Cin. L. Rev.*, nro. 61, 1993, pág. 1223.

¹⁸ Véase MACKINNON, *Sex Equality*, op. cit., pág. 791, nro. 5.

¹⁹ Se estima que entre el 64 y el 96 por ciento de todas las violaciones nunca son denunciadas a la justicia penal. Véase FISHER, B. S. et al., *The Sexual Victimization of College Women* (Report nr. NCJ-182369), Oficina de estadísticas judiciales, Departamento de Justicia de los Estados Unidos (2000); Centro Nacional de la Víctima, *Rape in America: A report to the nation* (Apr. 1992); PERKINS, C. y P. KLAUS, *Criminal Victimization 1994* (Report nr. NCJ-

condenados por violencia contra las mujeres con fines disuasorios. Ésta no es sólo una cuestión de violencia contra las mujeres: es una cuestión sobre la eficacia del Derecho Penal. Si la cárcel no reduce estos delitos, y si tanto estos delitos como sus autores son más comunes que excepcionales, la justicia penal necesita un replanteo fundamental, ¿y qué mejor lugar para comenzar que la Facultad de Derecho?

Al igual que con el Derecho de Daños, éste es un buen momento y lugar para preguntarse si muchos delitos tradicionales no son en realidad delitos basados en la desigualdad sexual, equivocadamente concebidos de otra forma porque se han ignorado sus raíces en el sexo y el género. ¿Es la violación un acto de discriminación sexual? ¿Es la prostitución una violación en serie? ¿Es el maltrato doméstico un crimen contra la humanidad basado en el sexo y una forma de terrorismo "uno a uno"? ¿Acaso el abuso sexual infantil subyace a todos ellos, como apuntalamiento de la feminidad? Estas preguntas llaman la atención, potencialmente, sobre las fronteras entre el Derecho Penal y el Civil, entre el Derecho Internacional y el Derecho Nacional, con implicancias tanto para los programas de estudio como para la práctica. ¿El empoderamiento y el cambio social podrían ser un fin del Derecho Penal? ¿Qué sería preciso para alcanzarlos? ¿Qué rol deberían tener las víctimas en el proceso penal? A diferencia de lo que sucede en el Derecho Civil, en el Derecho Penal las víctimas no poseen un control formal sobre sus propios casos. ¿Deberían tener más voz? De ser así, ¿cómo podría institucionalizarse, frente a la "comunidad" o el "pueblo" en nombre de los cuales el Derecho Penal pretende expresarse? Cómo cambiarían la enseñanza del Derecho Penal y su lugar en el programa de estudios si se incluyeran en ellos estas cuestiones –entre otras, la responsabilidad, los mecanismos alternativos de resolución de disputas, y opciones creativas en la definición de las penas– es una pregunta que queda relativamente abierta.²⁰

Otros temas sustanciales del Derecho Penal con implicancias en los programas educativos, para los cuales la experiencia de las mujeres es relevante, van desde el instituto de la prescripción hasta la pena de muerte. En el extremo sustantivo de este espectro, la pena de muerte plantea la cuestión –muy soslayada– de si las mujeres deberían ser ejecutadas cuando no han sido equitativamente representadas al crearse el sistema y las reglas bajo las cuales se las juzga.²¹ Esta pregunta, incluso

158022), Oficina de estadísticas judiciales, Departamento de Justicia de los Estados Unidos (1996); RUSSELL, Diana E. H., "The Prevalence and Incidence of Forcible Rape and Attempted Rape of Females", en *Victimology*, nro. 7, 1982, pág. 81. Un estudio reciente sobre la falta de denuncia entre los violadores no detectados respalda estas conclusiones desde el lado del agresor. LISAK, David y Paul M. MILLER, "Repeat Rape and Multiple Offending Among Detected Rapists", en *Violence & Victims*, nro. 17, 2002, pág. 73.

20 Un punto de entrada a una parte de la literatura relevante es SMART, Carol, *Women, Crime and Criminology: A Feminist Critique*, Boston, 1976. Véase también la edición especial "Feminism and the Criminal Law" en *Buff. Crim. L. Rev.*, nro. 4, 2001, pág. 709; BRITTON, Dana M., "Feminism in Criminology: Engendering the Outlaw", en *Annals Am. Acad. Pol. & Soc. Sci.*, nro. 575, 2000, pág. 57; SCHULHOFER, Stephen J., "The Feminist Challenge in Criminal Law", en *U. Pa. L. Rev.*, nro. 143, 1995, pág. 2151.

21 La literatura relevante incluye CROCKER, Phyllis L., "Is the Death Penalty Good for Women?", en *Buff. Crim. L. Rev.*, nro. 4, 2001, pág. 917; RAPAPORT, Elizabeth, "Staying

en condiciones menos apocalípticas, no ha sido planteada en la Facultad de Derecho. En un tema considerado como procesal, puede argumentarse que la prescripción para los delitos sexuales contra menores, por ejemplo, es increíblemente breve. Algunos niños son abusados desde una edad muy temprana; a veces lo recuerdan, otras sus memoria sólo surge más tarde, en ocasiones, después de décadas.²² Los agresores son hábiles a la hora de persuadir a sus víctimas de las calamidades que les ocurrirán si hablan. Los legisladores han comenzado a reconocer que los factores que producen la falta de denuncia –que incluyen un sentimiento de desesperación e ineficacia que se debe a la indiferencia sistémica, la vergüenza personal, y el deseo de proteger la propia familia y la reputación– requieren más tiempo, si se espera que los menores acudan a la justicia por estas lesiones. La falta de denuncia no significa que nada haya ocurrido. Los cambios en esta área del Derecho Penal plantean la cuestión de cuántas otras lesiones podrían encuadrar en este modelo, y cuántas otras lesiones basadas en el sexo y el género han sido exacerbadas, más que resueltas, por el proceso penal. Esto podría ser planteado en la enseñanza.

Las cuestiones sobre el estatus de los géneros han sido discutidas más sistemáticamente en el Derecho Constitucional e incorporadas en el programa académico. Este proceso podría ir todavía más allá si se explorara, por ejemplo, el supuesto que subyace a la mayoría de las constituciones, según el cual la sociedad es libre e igualitaria a menos que la ley y el Estado intervengan en ella (la noción del Estado negativo). ¿Pueden estas constituciones tratar adecuadamente las desigualdades sociales? La forma más común de plantear esta cuestión es preguntarse si debe interpretarse que las constituciones otorgan derechos afirmativos, que los individuos pueden demandar contra otros individuos (llamados con frecuencia “derechos horizontales”), así como restricciones para la intervención del Derecho en la sociedad (a menudo denominados “derechos verticales”) controladas por las necesidades de la acción estatal. Algunas sociedades, como Sudáfrica, han enfrentado en sus constituciones el desafío de esta cuestión “público/privado”, y han permitido la posibilidad de demandas entre individuos por violación a ciertas previsiones constitucionales.²³ En muy pocos cursos de Derecho Constitucional se reconoce la relevancia de esta cuestión en la forma en la que se enseñan los derechos constitucionales.

Del mismo modo, la mayoría de las constituciones utiliza un abordaje neutral a las cuestiones de género y raza, y favorece la noción de que tratar a las personas de

Alive: Executive Clemency, Equal Protection, and the Politics of Gender in Women's Capital Cases”, en *Buff. Crim. L.Rev.*, nro. 4, 2001, pág. 967.

22 MEYER WILLIAMS, Linda, “Recall of Childhood Trauma: A Prospective Study of Women's Memories of Child Sexual Abuse”, en *J. Consulting & Clinical Psychol.*, nro. 62, 1994, pág. 1167 (se descubrió que el 38% de las mujeres que habían sido violadas siendo niñas y cuyas violaciones habían sido, en su momento, documentadas médicamente, no recordaban ese hecho diecisiete años después).

23 Constitución Sudafricana, capítulo 2 § 9(4).

igual modo significa lo mismo que tratarlos como iguales. Los feministas han usado la neutralidad de género y han criticado, a su vez, sus limitaciones. Un análisis más profundo lleva a criticar los principios neutrales del Derecho Constitucional, generalmente, a favor de abordajes sustantivos contextualizados.²⁴ Si bien las críticas a la neutralidad suelen ser reconocidas en áreas específicas, la mayor parte de los cursos de Derecho Constitucional continúan estructurados alrededor de la neutralidad doctrinaria como metodología de pensamiento, como si la neutralidad fuera lo que la doctrina jurídica requiere por definición. Aún no se ha examinado como sería la enseñanza del Derecho Constitucional, y del Derecho en general, si la doctrina fuera reevaluada sustantivamente en su totalidad. Por ejemplo, ¿es neutral el respeto al precedente? La ya antigua cláusula de la "nueva" igualdad de protección, proveniente de la nota al pie en el fallo "Carolene Products",^{*} comenzó por el descubrimiento de que los afroamericanos habían sido excluidos, sustantivamente, de la representación política;²⁵ esto provocó un giro en la justificación de sus reclamos de igualdad constitucional. Pues bien, en el *common law*, las bases del Derecho de Daños, el Derecho Contractual, el Derecho Penal y el Derecho Procesal fueron establecidas cuando las mujeres ni siquiera podían votar. En estas condiciones, hay poca neutralidad de género en la fidelidad al precedente.

Es posible encontrar otros ejemplos en el Derecho de la Prueba (*Evidence Law*). El Derecho de la Prueba establece lo que será considerado como real por el sistema jurídico. En tanto epistemología del Derecho, las reglas probatorias contienen asunciones sobre fiabilidad y credibilidad y conocimiento común. A menudo esas asunciones no coinciden en absoluto con la experiencia de las mujeres. Considérese, por ejemplo, la regla sobre los testigos de oídas a la luz de las experiencias del genocidio de mis clientes bosnias.²⁶ La exclusión de los testigos de oídas se basa en la idea de que si uno afirma que escuchó a alguien decir que algo ha pasado, esto no constituye una evidencia confiable de que eso realmente haya sucedido (ciertamente no tan confiable como cuando uno afirma haber presenciado por sí mismo ese evento). Mis clientas musulmanas y croatas en Bosnia-Herzegovina sobrevivieron gracias a lo que sería la regla opuesta. Lo que se hizo con otras musulmanas y croatas podía y debía sucederles

²⁴ Para un desarrollo más amplio de esta crítica véase MACKINNON, *Sex Equality*, op. cit., págs. 24-35, y 91-94.

* N. de la T.: una de las proclamaciones más famosas de los derechos de las minorías provino de la ya famosa "nota al pie nro. 4" del fallo "United States v. Carolene Products" de la Suprema Corte de los Estados Unidos (1938). Allí, el Juez, Harlan Stone, con fundamento en la Decimocuarta Enmienda, anunció que, aun concesiva con la regulación en materia económica, la Corte haría lo contrario cuando estuvieran en juego derechos individuales que afectaran procesos políticos. De esta forma, si la legislación cuestionada privaba a una minoría aislada de un derecho fundamental, la Corte sometería esa ley a un escrutinio judicial estricto. Por lo tanto, quedaría en manos del Estado demostrar que existe un interés imperioso en la vigencia de la ley.

²⁵ United States v. Carolene Products Co., 304 U.S. 144, 152 n.4 (1938).

²⁶ Sobre esa experiencia, véase MACKINNON, Catharine A., "Rape, Genocide, and Women's Human Rights", en *Harv. Women's L.J.*, nro. 17, 1994, pág. 5.

a ellas, de modo que lo que se dijo que había pasado, fue tomado por ellas como si realmente hubiera ocurrido. Si hubieran esperado para ver con sus ojos la llegada del ejército serbio, en lugar de confiar en los rumores de que estaba en camino, habrían muerto. El rumor no sólo fue lo suficientemente confiable como para actuar en consecuencia: el tomarlo como verdadero significó a menudo la diferencia entre la vida y la muerte. Cuando una comunidad está sujeta a la desigualdad basada en el grupo, de la cual el genocidio constituye un extremo, de tal modo que lo que sucede a un miembro del grupo puede suceder a cualquier otro miembro, el rumor puede ser la más confiable evidencia si se quiere sobrevivir para llegar a ser un testigo.

Esto no significa que haber oído acerca de una violación constituya una evidencia tan confiable sobre esa violación como haberla visto o haberla sufrido. Pero sí sirve para plantear la cuestión contextual de cuánto en el Derecho de la Prueba – incluyendo las nociones cruciales de relevancia y cargas de la prueba– se basa en la noción de que la experiencia grupal como tal no existe y, al hacerlo, incorpora la experiencia del grupo dominante. ¿En qué medida el Derecho de la Prueba ignora el modo en que la desigualdad construye la fiabilidad tornando increíble la experiencia colectiva de los grupos subordinados? ¿Y en qué medida supone una uniformidad de la experiencia a través de las desigualdades, que las condiciones de desigualdad refutan? ¿Qué sucedería si se enseñara el Derecho de la Prueba preguntando “¿para quién?” según el sexo, la raza y la clase?²⁷ Se podría continuar con el Derecho de Familia,²⁸ el Derecho Laboral,²⁹ el Derecho Tributario,³⁰ el Derecho Societario,³¹ las Sucesiones y Fideicomisos, la Ética Jurídica,³² y con muchos otros temas jurídicos definidos convencionalmente. Al enseñar Derechos Reales, la posesión de personas –esclavos o mujeres– en diversas formas sociales podría considerarse más detenidamente.³³ Ya han comprendido la idea: los principios básicos precisan un

27 Para un ejemplo, véase ORENSTEIN, Aviva, “‘MY GOD!’: A Feminist Critique of the Excited Utterance Exception to the Hearsay Rule”, en *Cal. L.Rev.*, nro. 85, 1997, pág. 159. Para un vistazo general, véase TASLITZ, Andrew E., “What Feminism Has to Offer Evidence Law”, en *Sw.U.L.Rev.*, nro. 28, 1999, pág. 171.

28 Para fuentes básicas, véase BARTLETT, Katharine T., “Feminism and Family Law”, en *Fam. L.Q.*, nro. 33, 1999, pág. 475; Perry, Twila L., “Family Values, Race, Feminism and Public Policy”, en *Santa Clara L. Rev.*, nro. 36, 1996, pág. 345.

29 Véase, CRAIN, Marion, “Feminism, Labor, and Power”, en *Cal. L. Rev.*, nro. 65, 1992, pág. 1819.

30 Véase, McCAFFERY, Edward, *Taxing Women*, Chicago, 1997; ALSTOTT, Anne L., “Tax Policy and Feminism: Competing Goals and Institutional Choices”, en *Colum. L. Rev.*, nro. 96, 2001, 1996. ; ZELENAK, Lawrence, “Feminism and ‘Safe Subjects Like the Tax Code’”, en *S. Cal. Rev. L. & Women’s Stud.*, nro. 6, 1997, pág. 323.

31 Véase, GABALDON, Theresa A., “Feminism, Fairness, and Fiduciary Duty in Corporate and Securities Law”, en *Tex. J. Women & L.*, nro. 5, 1995, pág. 1.

32 Un ejemplo de la aproximación aquí sugerida lo provee un nuevo libro de casos: MAHONEY, Martha R. et al., *Social Justice: Professionals, Communities, and Law*, St. Paul, 2003.

33 A veces lo ha sido. Para algunas consideraciones sobre la importancia del análisis feminista para los derechos reales, véase, e.g., ROSE, Carol M., “Women and Property: Gaining and Losing Ground”, en *Va. L. Rev.*, nro. 78, 1992, pág. 421; BAKER, Katharine K., “Property Rules Meet Feminist Needs: Respecting Autonomy by Valuing Connection”, en *Ohio St. L.J.*, nro. 59, 1999, pág. 1523; DAVIES, Margaret, “Feminist Appropriations:

escrutinio a la luz de la experiencia de las mujeres de la desigualdad de género. El Derechos Internacional también lo precisa.³⁴ En otro nivel, las mujeres tienen un interés especial en la incorporación del Derecho Internacional y el Derecho Comparado en el programa de estudios. Las mujeres son un grupo transnacional, que existe en todas las sociedades, con una experiencia diversa de la desigualdad que atraviesa los límites nacionales. Al mismo tiempo, tal como se vio con la discusión sobre la jurisdicción, las mujeres tienen derechos, reales y potenciales, bajo el Derecho Internacional y en el sistema internacional, que no tienen aún en los sistemas nacionales; un hecho cuyo descubrimiento abre vías para abogar por tales derechos y la creatividad, tanto en el programa de estudios como en la práctica.

Finalmente, a la luz de la larga, aunque todavía inestable, experiencia de la educación a través de clínicas jurídicas en las Facultades de Derecho de Estados Unidos, no resulta novedoso decir que la relación entre la educación jurídica y la práctica legal también amerita un nuevo examen. En los Estados Unidos, los estudiantes todavía aprenden la práctica de la profesión, primordialmente, en los estudios jurídicos y junto a los jueces. Tal vez así deba ser, pero tal vez no. Este hecho se relaciona con el estatus comparativamente marginal de la educación a través de las clínicas jurídicas y de los profesores de las clínicas, que a menudo son mujeres y suelen tener un estatus más bajo en las facultades. La adecuación de algunos suele ser que esos docentes de clínicas están contaminados por andar tonteando en un mundo real, en lugar de inhalar el aire puro de las ideas. Además de injuriosa *per se*, resulta destructivo transmitir esta actitud a estudiantes a punto de entrar en la práctica del Derecho. Además, las profesionales mujeres suelen hacer contribuciones conceptuales creativas al Derecho precisamente porque se hallan más cerca de los problemas más urgentes de las mujeres. Tal vez, si se aplicaran algunas de las comprensiones nacidas en la práctica legal de las mujeres, se transformaría la enseñanza a través de clínicas jurídicas.³⁵ La división entre teoría y práctica, herencia de la dominación masculina, no ha resultado útil a las mujeres, ni conceptual ni prácticamente. Y no estoy segura de que sirva a la enseñanza del Derecho.³⁶

Law, Property and Personality", en *Soc. & Legal Stud.*, nro. 3, 1994, pág. 365; SINGER, Joseph William, "Re-Reading Property", en *New Eng. L. Rev.*, nro. 26, 1992, pág. 711; SCHROEDER, Jeanne L., "Chix Nix Bundle-o-Stix: A Feminist Critique of the Disaggregation of Property", en *Mich. L. Rev.*, nro. 93, 1994, pág. 239.

34 Véase, e.g., CHARLESWORTH, Hilary y Christine CHINKIN, *Boundaries of International Law: A Feminist Analysis*, Manchester, Inglaterra, 2000. Véase también, HONDAGNEU-SOTELO, Pierrette, "Feminism and Migration", en *Annals Am. Acad. Pol. & Soc. Sci.*, nro. 71, 2000, pág. 107.

35 Véase, e.g., MENKEL-MEADOW, Carrie, "Portia in a Different Voice: Speculations on a Women's Lawyering Process", en *Berkeley Women's L. J.*, nro. 1, 1985, pág. 39; MENKEL-MEADOW, Carrie, "Feminist Legal Theory, Critical Legal Studies, and Legal Education or 'The Fem-Crits Go to Law School'", en *J. Legal Educ.*, nro. 38, 1988, pág. 61.

36 Véase GOLDFARB, Phyllis, "A Theory-Practice Spiral: The Ethics of Feminism and Clinical Education", en *Minn. L. Rev.*, nro. 75, 1991, pág. 1599.

III

Una consideración del lugar del feminismo en la educación jurídica debe incluir la preocupación por el proceso (el cómo además del qué). Históricamente, las mujeres han sido excluidas de la enseñanza del Derecho tanto como del resto del ejercicio de la abogacía. El hecho de que todavía tan pocas mujeres sean profesoras de Derecho, en particular en los puestos más altos, significa que, a pesar de los avances reales, las mujeres que enseñan Derecho siguen siendo *tokens**. Experimentamos una irritante combinación de presencia y ausencia: una atención exagerada combinada con una casi total invisibilidad; siempre en el centro de la escena, pero casi nunca vistas.³⁷ Muchas se autocensuran, intentando agradar a la autoridad que sigue siendo masculina. Esta respuesta de supervivencia a menudo implica que las mujeres sofoquen sus voces y su genio, y nunca realicen su mejor trabajo. Algunas abandonan los temas de mujeres para ser tomadas en serio; otras, ni dicen lo que tienen para decir, ni sobreviven en la academia jurídica. El silencio comparativo de las estudiantes mujeres en el aprendizaje del Derecho es lo normal y ha sido bien documentado.³⁸

Menos documentado está el acoso sexual a las estudiantes de Derecho por otros estudiantes o por miembros del cuerpo docente, y lo que ocurre en esos casos. Los acosadores casi nunca son responsabilizados y, de serlo, eso raramente sucede en público, mientras que los rumores que lastiman a sus víctimas casi siempre se difunden. Resulta imposible pensar y aprender bajo estas condiciones. En parte porque los estudiantes individuales van y vienen, y el cuerpo docente permanece, sus miembros tienden a ser institucionalmente más valorados como individuos que los estudiantes. También porque los estudiantes, al irse después de tres años, sufren amnesia de grupo. Los acosadores tienen acceso a una cosecha siempre joven de la cual alimentarse, mientras que las víctimas no pueden saber qué es lo que les está sucediendo, porque han perdido su historia.

El así llamado "método socrático" todavía se usa bastante en la educación jurídica de Estados Unidos. Sócrates era un gran maestro. Su método, basado en saber lo que uno ignora,³⁹ buscaba la verdad por medio del diálogo, intercambio

* N. de la T.: la idea de *token* en este contexto se refiere al concepto desarrollado por Rosalind Kanter al referirse a las características que adoptan las participaciones minoritarias de las mujeres en diversos contextos institucionales como el del trabajo, la representación política, etc.

³⁷ Para documentación sobre este problema, y sobre misoginia en las Facultades de Derecho, véase MCINTYRE, Sheila, "Gender Bias Within the Law School: 'The Memo' and Its Impact", en *Can. J. Women & L.*, nro. 2, 1987, pág. 407. ("En mi experiencia, esto incluye ser infinitamente accesible, un apoyo público y privado, estar emocionalmente comprometida, y ofrecer un modelo de resistencia sin transas. Nuestro limitado número y la urgencia del proyecto feminista nos lleva a plantearnos estos estándares imposibles").

³⁸ Véase, como ejemplo, GUINIER, Lani et al., *Becoming Gentlemen: Women, Law School, and Institutional Change*, Boston, 1997.

³⁹ El epigrama socrático es "No sé nada excepto el hecho de mi propia ignorancia"; véase Titus Maccius Plautus, *Bacchides*, traducido por John Barsby, línea 324 ("Lo único que sé es que no sé").

entre iguales en lo intelectual con diversos niveles de información y experiencia. Lo que se denomina "método socrático" en la Facultad de Derecho es, en la mayoría de los casos, un ritual humillante de intercambio adversarial basado en un "adivina lo que pienso". En su peor forma, el proceso encarna todos los vicios de la desigualdad. Los estudiantes son motivados por el miedo; infantilizados, aprenden a no respetar sus propios pensamientos. En este programa de estudio tácito, a los estudiantes de Derecho se les enseña la jerarquía, la deferencia y el poder, y se los recompensa cuando dominan los códigos necesarios para pertenecer y adaptarse. Por imitación, aprenden a infligir los mismos padecimientos cuando les llega el turno. Los modos de enseñanza y aprendizaje por conflicto y confrontación son particularmente inhóspitos para el desarrollo de las mujeres. Personalmente, creo que el refuerzo de la masculinidad y la psicología de novatadas no resultan sanos para la educación de los jóvenes varones y para su independencia intelectual. Hay estudios que muestran que el impacto de estos ejercicios en las estudiantes mujeres puede ser demoledor,⁴⁰ sean cuales sean las intenciones de los docentes (muchos de los cuales saben que la jerarquía es hostil a la libertad de pensamiento, y que la enseñanza abusiva debe cambiar).

Tengo una lista corta -cuanto más la pienso, más larga se hace- de lo que se precisa para hacer realidad la integración del feminismo en la enseñanza del Derecho.⁴¹ El feminismo será una realidad en la enseñanza del Derecho cuando la información sobre género sea un requisito para todos en sus propios campos, una parte esencial para hacer bien lo que hacen.⁴² Cuando las mujeres ya no sean señaladas en las Facultades de Derecho. Cuando ellas, y sus puntos de vista y experiencias, así como los de todos los grupos excluidos, sean representados y respetados en los textos y en las clases. Cuando las estudiantes mujeres hablen con similar facilidad y similares atributos para ocupar un espacio público que los estudiantes varones (y cuando no haya más ejercicios hipotéticos que involucren violaciones salvajes y explícitas en la totalidad de los exámenes). Por otra parte, el feminismo será realidad cuando se enseñe a los estudiantes que casi todo lo que hacen está de un lado u otro de una división social verdadera, que incluye al sexo y posee consecuencias materiales y diferenciales. Cuando escuchar a los clientes, y la receptividad y la responsabilidad para con ellos, se enseñe en todos los cursos y modele todo análisis legal del caso jurídico que se construye a partir de las vidas de esos clientes. Cuando las estudiantes y el *staff* femenino de la Facultad ya no sean acosadas sexualmente en las Facultades de Derecho, y cuando se tomen medidas

40 GUINIER documenta esto con particular claridad. GUINIER, Lani et al., op. cit., págs. 59-62, 144-45, nro.159.

41 Una fuente inspiradora sobre este tema en general sigue siendo RICH, Adrienne, "Toward a Woman-Centered University", en *On Lies, Secrets, and Silence: Selected Prose, 1966-1978*, pág. 125, Nueva York, 1979.

42 Tal como lo dice Stephen Schulhofer, sin plantear cuestiones feministas es imposible buen derecho penal. SCHULHOFER, Stephen J., "The Feminist Challenge in Criminal Law", en *U. Pa. L. Rev.*, nro. 143, 1995, pág. 2151.

INTEGRANDO EL FEMINISMO EN LA EDUCACIÓN PRÁCTICA

CATHARINE A. MACKINNON

serias en los pocos casos en que esto suceda. Cuando haya tantos varones secretarios y bibliotecarios como mujeres, y se les pague un salario vital, y haya tantas mujeres miembros del cuerpo docente y decanas como varones. Cuando también los varones hagan el té para todos, haya guarderías en el edificio, y todos ellos tengan y usen la licencia por paternidad. Y cuando la integridad intelectual y personal de las mujeres no sea algo que deba elegirse al precio de una vida como académica jurídica; en otras palabras, cuando ya no se precise coraje para ser feminista en la academia jurídica.